١

19

وقف لله تعالى ثم وقفه لله تعالى

هذا الكتاب

تحصيل الطريق الى تسهيل

الطريق في الفقه من كتاب شيخ

الاسلام قاضي قضاة علما

الانام العلامة الفهامة

سيدي عبد البر

بن الشحنة

رحمه الله

[illegible]

٥٩٠٢
ع ٩٨٤٥٨

وقف لله تعالى برواق المغاربة

بسم الله الرحمن الرحيم وبه

الحمد لله الذي سهل لمن اختار من عباده طريقا الى الجنة • وحصل له بارشاده الى تسهيل طريق عباده توفيقا ومنه احمده على التوفيق الى سبل الخيرات واشكره على الهداية الى دفع الضرر وازالة بدع المحدثات واشهد ان لا اله الا الله وحده لا شريك له الفاعل المختار واشهد ان سيدنا محمدا عبده ورسوله القايل كل محدثة بدعة وكل بدعة ضلالة وكل ضلالة في النار صلى الله عليه وعلى اله واصحابه الاخيار ما تعاقب الليل والنهار وجا الحق وزهق الباطل وانهار وسلم تسليما كثيرا

وبعد فان الخلق عيال الله تعالى واحبهم اليه انفعهم لعياله والساعي في ازالة الضرر عنهم بنفسه وماله • والشفقة على عيال الله من تعظيم امره • والنظر في مصالح العامة من افضل طاعاته وبره • وقد قال نبينا المرشد الى اقوم طريق • ان من افضل الاعمال اماطة الاذى من الطريق • ومن المعلوم ان الله تعالى هو الهادي الى الخير والمثيب عليه والموفق لفعله والمرشد اليه • وقد كانت الديار المصرية • والقاهرة المعزية • التي هي من ممالك الاسلام بمنزلة العقد الفريد • المتكفلة برفع منار الشرع واظهار كلمة التوحيد • قد احدث بها بعض من سلب الهداية والتوفيق • حوادث تضر بعامة المسلمين على قارعة الطريق • نهى الله تعالى عنها على لسان سيد الانام • حيث قال لا ضرر ولا ضرار في الاسلام • اخرجت الطريق عن موضوعها الذي هو الانتفاع بالمرور • ومنعت عنها الشمس

والهوا

وقف لله تعالى برواق المغاربة

والهوا لكثرة الظلل والرواشن حتى كادت تعد من القبور • وجهلوا ان من وضع شيا في طريق العامة ضمن ما تلف به لتعديه • وغفلوا عن ذلك حتى لا يرى امرا باخذ المعروف ولا ناظرا فيه • حتى بعث الله تعالى لذلك من اختاره لاحراز الثواب • ووفقه الى اتباع الحق والهمه العمل بالصواب • من لو عرضت فضايله على الملوك المتقدمين • وعمت فواضله الخاص والعام من المتاخرين وقام بامور المسلمين اتم القيام • واحسن النظر في مصالح كافة الانام • ناصر الاسلام • وسيف ملة محمد عليه افضل الصلاة والسلام • منبع الفواضل و مجمع الفضايل • ملك العلما وعالم الملوك • السالك في تدبير المملكة الاسلامية احسن السلوك • سيد فرسان عصره وزمانه • واكرم ملوك دهره واوانه ليث الشرى هازم الشجعان يوم الوغى غيث الندى باذل المعروف للامم • له ثنا كنشر المسك يعرفه ذوو المعارف من بعد ومن امم • المقر الاشرف الكنا السيفي يشبك من مهدي امير دوادار كبير الملك الاشرفي • كهف العلما والفقرا مرجع الافاضل والفضلا حاوي حوز الدين • وقامع الكفرة والمفسدين صاحب المناقب والماثر • هازم الكتايب والعساكر • ذو الفكر الوقاد • و النظر الصحيح والطبع النقاد • والراي الراجح الذي ملا ذكر شجاعته وجوده الافاق • واخافت سطوته ملوك الشرق والغرب والعراق • شعر

يرتاح بالذكر ويرتاع سامعه * كان راه راى فوق الذي سمعا
حلم وباس ولطف بالضعيف له * وشدة لقوي بالفساد سعى
لا زال في نعم يحلو موارده * ما غرد الطير في الافنان او سجعا

ولا برحت سيوفه عامله بالخفض والرفع في رقاب عداته وراياته منصوبه
جازمة بالنصر والظفر في جميع حركاته وسكناته فازال بآرائه هذه المحن
الظلم والظلم وكشف بكشفه هذه الظلامات الاحزان وادفع الغمه ولما كان
فعله من ذلك هو منصوص امامه الاعظم والمجتهد المقدم الاقدم ابي
حنيفة صاحب الورع والزهادة المعروف بطول القيام وكثرة العبادة اسكنه
الله تعالى غرف الجنان وتغمده بالرحمة والرضوان اخترت هذا التأليف
البديع الجامع لاقوال علمائنا في تصويب هذا الصنيع وردا على من جهل
ان ذلك هو الحق من غير لبس او عدل عنه للغرض الدنيوي وحظ النفس
وقصد افاده المنقبة الشريفة له على ممر الازمان وتخليد الذكر آثاره
الجميلة ما اختلف الملوان والله المسؤول بمنه بقائه اعدا الدين وبيده
لايضاح طريق الحق ونفع المسلمين ما طلعت النجوم الزاهرة ودارت
بسعوده الافلاك الدائرة وبالله على ما قصدت استعين والله حسبي
ونعم المعين ورتبته على مقدمه وفصلين وخاتمه اما المقدمه ففي
بيان ما يتوقف تحصيل المقصود على الوجه الاكمل على معرفته وهو امور
واما الفصل الاول ففي نقل كلام علمائنا رحمهم الله تعالى في حكم ما يحدث
في طريق العامه من اشراع الجناح والظلة وبناء الدكان ونحو ذلك
واما الفصل الثاني ففي بيان حكم ما يسوى فيه حق العامة من اخذ المسجد
من الطريق الواسعة والطريق من المسجد اذا كانت ضيقة ونحو ذلك واما
الخاتمة ففي بيان ما عليه العمل من ذلك وبيان حال المفتي والمقلد وما يجب

عليه

عليه العمل به من اقوال علمائنا الثلاثة رضي الله تعالى عنهم وفي حكم الصلح
على بقاء ما حدث في الطريق للعامة بعوض وهذه الخاتمة هي لب اللباب
والسر المقصود من الكتاب **المقدمه** في بيان ما يتوقف تحصيل
المقصود على الوجه الاكمل على معرفته وهو امور **الاول** بيان مقدار
الطريق شرعا قال الامام محمد بن الحسن الشيباني رحمه الله تعالى في
الاصل من رواية ابي سليمان الجوزجاني رحمه الله تعالى عنه **باب**
سعة الدار وفيه الطريق لغير اهلها روى عكرمة عن رسول الله صلى الله
عليه وسلم انه قال اذرعوا الطريق سبعة اذرع ثم ابنوا وكذا اورده الحاكم
الشهيد رحمه الله في مختصره الكافي **اقول** وقد ثبت معناه في صحيحي
البخاري ومسلم وسنن ابي داود والترمذي وابن ماجه وصحيح ابي عوانه و
مستخرج الاسماعيلي ومنتقى ابن الجارود ومسند احمد وغيرها من حديث
جماعة من الصحابة رضي الله تعالى عنهم فاما البخاري فاخرجه في كتاب
المظالم وهذا لفظه قال باب اذا اختلفوا في الطريق الميتاء وهي الرحبة
تكون بين الطريق ثم يريد اهلها البنيان فترك منها للطريق سبعة اذرع
ثم اسند من طريق الزبير بن خريت عن عكرمة قال سمعت ابا هريرة
رضي الله تعالى عنه قال قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا تشاجروا
في الطريق بسبعة اذرع ومسلم في البيوع من طريق يوسف بن عبد الله
بن الحرث بن اخت محمد بن سيرين عن ابيه عن ابي هريرة بلفظ اذا اختلفتم
في الطريق جعل عرضه سبعة اذرع وابو داود من طريق قتادة عن بشير

بن كعب بالتصغير عن أبي هريرة بلفظ إذا تدارأتم في الطريق فاجعلوه
سبعة أذرع والترمذي من طريقه به ولفظه إذا تشاجرتم في الطريق
وقال إنه حسن صحيح وأخرجه أيضا من طريقه عن بشير بن نهيك عن
أبي هريرة وقال إنه غير محفوظ وأن الذي تقدم أصح وابن ماجه وأبو عوانة
وابن الجارود والإمام أحمد بن حنبل في مسنده من طريق قتادة عن بشير بن
كعب عن أبي هريرة ولفظه إذا اختلفتم أو تشاجرتم وأخرجه ابن ماجه أيضا
من طريق سماك عن عكرمة عن ابن عباس رضي الله تعالى عنهما قال قال
رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا اختلفتم في الطريق تذكره والطريق
الميتاء قيل هي أعظم الطرق وقيل التي يكثر مرور الناس بها وقيل الواسعة
وقيل العامرة وفي بعض طرق البخاري ذكر الميتاء في لفظ الحديث قال
شيخنا شيخ الإسلام ابن حجر هي رواية المستملي ولم يتابع عليه وليس بمحفوظ
في حديث أبي هريرة ولكن وردت في بعض الطرق وأشار إلى ذلك البخاري
في الترجمة وقد أخرجه عبد الرزاق في مصنفه من حديث ابن عباس
عن النبي صلى الله عليه وسلم إذا اختلفتم في الطريق الميتاء فاجعلوها
سبعة أذرع وعبد الله بن أحمد بن حنبل في زيادات المسند والطبراني من
حديث عبادة بن الصامت قال قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم
في الطريق الميتاء فذكره في أثناء حديث طويل ولابن عدي من حديث أنس
قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم في الطريق الميتاء التي تؤتى من
كل مكان فذكره وفي كل من هذه الأسانيد الثلاثة مقال وقد قيل في

حديث

حديث البخاري إنه من غرائب الصحيح لأن ابن عدي أورده في أفراد
جرير بن حازم روايته عن الزبير قال شيخنا لكن شاهده في مسلم من حديث
عبد الله بن الحارث عن ابن عباس وعند الإسماعيلي من طريق وهب بن جرير
عن أبيه سمعت الزبير وقد اختلف العلماء رضي الله تعالى عنهم في معنى الحديث
فحمله البخاري على ما تقدم وقال الطحاوي من علمائنا رحمه الله تعالى علم
لم نجد لهذا الحديث معنى أولى من حمله على الطريق التي يراد ابتداؤها وهاذا
اختلف من يبتدئها في قدرها كبلد يفتحها المسلمون وليس فيها طريق
مسلوك وكموات يعطيها الإمام لمن يحييها إذا أراد أن يجعل فيها طريقا للمارة
ونحو ذلك وقال الخطابي في معالم السنن هذا في الطريق الشارع و
السكك النافذة التي يجري فيها المارة أمر بتوسيعها لئلا تضيق على الحمولة
دون الأزقة والروايغ التي لا تستعمل دون الطرق التي يدخل منها القوم
إلى بيوتهم إذا اقتسم الشركاء بينهم ربعا فأفرزوا حصصهم فتركوا بينهم طريقا
يدخلون منه إليها ويشبه أن يكون هذا على معنى الإرفاق والاستصلاح
دون الحصر والتحديد وقال غيره من علمائنا إن بعض العلماء قد أخذ
بظاهر هذا الحديث فيقول عند المنازعة بين الشركاء في الطريق ينبغي
أن يقدر بسبعة أذرع وبعضهم لم يأخذ بظاهره لأن هذا خبر واحد فيما
تعم به البلوى وقد ظهر عمل الناس بخلافه فإنا نرى الطريق التي اتخذها
الناس في الأمصار متفاوتة في الذرع فلو كان الحديث صحيحا لما أجمع
الناس على ترك العمل به لأن المقدار الثابت بالشرع لا يجوز لأحد أن يتجاوز

الى ما هو اكثر منه او اقل ثم يحمل الحديث على تاويل وهو انه كان كذلك
في حادثة بعينها وراى حاجة الشركا الى ذلك القدر من الطريق فامرهم
ان يتركوا ذلك القدر ويبنوا فيما وراء ذلك لبيان المصلحة لهم في ذلك
لا لنصب مقدار في الطريق شرعا قلت وهذا الكلام وان كان
قايله جليلا عظيما ممن يقال في حقه اذا قالت حذام فصدقوها
فان القول ما قالت حذام لكن الحق احق ان يتبع وكلامه هذا يحتمل
مناقشات الاولى لا يخفى ان محمد بن الحسن رحمه الله تعالى لم يرد هذا الحديث
في تاليفه في موضع الاحتجاج به وهو كم ياخذ به فان قلت قد
صرح محمد رحمه الله تعالى في اواخر كتاب الشرب فانه لم ياخذ به فيما حكا
الحاكم الشهيد في كافيه قوم اقتسموا ارضا بالسوية بينهم ثم اختلفوا
في الطريق بين لنا ما الذي ياخذون به من الاثر في السبع اذرع في
الطريق قال ان اصطلحوا بعد القسمة فالقول قول المدعى عليه وان
كان لم يرفعوا من القسمة ثم على ما شاؤوا وقد بلغنا عن عكرمة ر
ان تشاجر القوم في الطريق جعل سبعة اذرع ولا يوخذ به لانا لا ندري
احق هذا الحديث ام لا ولو لم يعلم انه حق لاخذنا به قال شمس الائمة
معنى هذا انه اثر شاذ فيما يحتاج الخاص والعام الى معرفته وقد ظهر
عمل الناس بخلافه فان الصحابة رضوان الله تعالى عليهم فتحوا البلاد و
ولم ينقل عن احد انه اخذ بهذا الحديث في تقدير الطريق المنسوب الى
الناس بسبعة اذرع فعرفنا ان الحديث غير صحيح ولو علم انه حق وجب

الاخذ

الاخذ به لان ما قاله صاحب الشرع صلى الله عليه وسلم يجب العمل به
ولا يجوز الاعراض عنه بالراي قلت في التصريح المذكور تصريح بانه
يوخذ بهذا الحديث لو علم صحته وقد علمت فهو قد اخذ به والامام ايضا عظم
من قبله حيث قال اذا صح الحديث فهو مذهبي وقد ثبت صحة هذا الحد
واما قوله لم ينقل عن الصحابة فلقائل ان يقول انما لم ينقل ذلك لان
الطرق كانت اوسع من ذلك واستدلال السرخسي على عدم صحته بما ذ
سياتي التنبيه عليه على ان في كلامه ايضا التصريح بوجوب الاخذ عند
الصحة ولو نزلنا وسلمنا انه لم ياخذ به علماؤنا فانهم قد اعتبروا الحاجة و
قد لا تندفع الحاجة بذلك لان الامصار متفاوتة في الكثرة وكثرة النا
فتزاد عن السبعة وسياتي لهذا مزيد تحقيق ان شاء الله تعالى الثانية
طعنه في صحة الحديث بما ذكره طعن غير مقبول اذ لا لزوم بين الصحة
وبين ما ذكره وقد علمت بما قدمناه ان الحديث صحيح بل من ارفع الصحيح
لانه مما اتفق الشيخان على اخراجه الثالثة ان منعه جواز تعدي
المقدار الشرعي الى ما هو اكثر منه هنا غير ظاهر اذ لا حصر ومفهوم العدد
ليس بحجة وايضا فالمقام اذا كان مقتضيا للسعة فما يمنع من الزيادة على
المقدار اذ القصد ازالة الضرر العام الناشي عن ضيق الطريق بالسعة
وان تضمن ضررا خاصا لان الضرر الخاص لا يساوي العام الرابعة
ان الحمل الذي ذكره بعيد واطلاق اللفظ وعمومه هو المعتبر لا السبب
وخصوصه لو سلم وروده على سبب خاص وطرق الحديث داله على خلا

كيف وقد اخذ بظاهره جماعة من العلما كما تقدم وما سياتي وهذا صاحب
المنتقى من علمائنا قد اخذ بظاهره كما نقله عنه صاحب خزانة الاكمل في
كتاب الوقف حيث قال ينبغي ان تكون الطريق سبعة اذرع فان اوسعوا
فهو افضل واذا تاملت هذا ظهر لك ان الشارع صلى الله عليه وسلم ملتفت
الى توسيع الطريق العام طلبا للرفق بالعامة وله اليه نظر اخر من جهة
دفع الضرر عنهم فهو من الجهة الاولى محمول على الندب والاستحباب ومن
الثانية محمول على الوجوب والتحتيم واذا تمهد هذا بقي الكلام في مقدار
الذراع وقد اختلف علماؤنا رحمهم الله تعالى في تقديره في مسئلة الحوض [من]
حيث قالوا ان الحوض الكبير عشرة اذرع في مثله فقال ابو الحسن الرستغفني
المراد ذراع الكرباس وهو سبع قبضات ليس فوق كل قبضة اصبع قائمة
وقال في المجتبى والفتاوى المجانسة للولوالجي انه الصحيح وقال غيرهما
انه ست قبضات بدون اصبع قائمة وقال قاضي خان الصحيح ان المعتبر [ليس]
ذراع المساحة وهو سبع قبضات باصبع قائمة فوق كل قبضة لانه اليق
بالممسوحات وهو قول الامام عبد الكريم وقال الامام رضي الدين
السرخسي في محيطه والصحيح انه معتبر في كل زمان ومكان ذراعهم
وقالوا في حريم العين ان الذراع هي المكسرة وهي ست قبضات وكان
ذراع الملك سبع قبضات فكسر منه قبضة **الثاني** بيان الضرر الذي
يكون موجبا للمنع من احداث شيء في الطريق وهدمه ان احدث عند من [من]
يشترط الضرر كما سياتي وهذا يرجع الى بيان مقدار سعة الطريق ايضا قال

العلامه

العلامة قوام الدين السكاكي في معراج الدراية واختلف فيما لا يضر
قيل ان كان شارعا تمر فيه الجيوش والاحمال فتكون بحيث اذا سار فيه
الفارس ورمحه منصوب لا يبلغه **الثاني** وهذا راجع الى هوا الطريق [عن]
والحق فيه للعامة الى السما كما سياتي قالت وقال الاكثر لا يعتبر بذلك
بل يكون لا يضر بالعماريات والمحامل والعماريات هي الهوادج ثم اعلم
ان هذا الضرر لا يشترط وجوده في كل وقت فقد قال محمد بن سلمة فيما
نقله عنه صاحب الفصول العمادية في اثنا تعليل اشتراط الضرر وعدمه
لانه ان لم يضر بهم في الحال فعسى ان يضر بهم في الثاني بان يكثر الزحمة
في الطريق ولا يجد الناس سبيلا الى التطرق من ذلك المكان ففيه تصريح
بان الضرر يتحقق بكثرة الزحمة المانعة من التطرق في وقت دون وقت
وانت تعلم يقينا ان هذا كان حال اماكن متعددة من القاهرة في غالب
الايام بل في اكثرها يتكرر ذلك في اليوم الواحد سيما ايام دخول الحاج
وخروجه بل يتحقق من الضرر في ذلك اليوم ما لا يخفى على احد من تكسير
بعض المحامل وتقطيع اثواب اخر مع تعذر السلوك في الطريق العام على
المسلمين لكثرة الظلل والرواشن والدكاكين التي جعلت مساطبها كالبيوت
واخرت الدكاكين حتى صارت كالحواصل داخل المساطب وكذلك ايام
دخول القفول عند مرور احمال التبن والحطب ويتكرر ذلك ويكثر وقوعه
في غالب الاوقات ولا ينكر ذلك الا معاند **الثالث** في بيان الطرق [بين]
العامة من الطريق الخاصة نقل في شرح الامام الاستاذ احمد بن اسمعيل

العنفوي رحمه الله تعالى عن شرح بكر وهو منقول عن شيخ الاسلام خواهر
زاده ان غير النافذة هي ان تكون دار مشتركة بين قوم او ارض مشتركة
بينهم بنوا فيها مساكن وحجرات وتركوا بينهم طريقا حتى تكون الطريق مسلكا
لهم واما اذا كانت السكة في الاصل احتطت هكذا بان بنوا دورا وتركوا
هذا الطريق للمرور فالجواب فيه كالجواب في طريق العامة لان هذا
ملك العامة الا ترى ان لهم ان يدخلوا هذه السكة عند الزحام وكذا
هذا التاويل ياتي في جميع الاحكام المتعلقة بالسكة التي ليست بنافذة
وحكي عن شمس الائمة الحلواني انه كان يقول في حد السكة الخاصة ان
يكون فيها قوم يحصون اما اذا كان فيها قوم لا يحصون فهي سكة عامة
فالحكم فيها نظير الحكم في طريق العامة يعني من جواز الاحداث وعدمه
والهدم وعدمه والله تعالى اعلم **الرابع** بيان القديم من الحديث
قال في شرح التمرتاشي في كتاب الجنايات حد القديم ان لا يكون في القرن
من يتذكر ابتداءه او خلافه وفي تهذيب الخاصي حده ان لا يحفظ اقرانا
وراء ذلك الوقت كيف كان فيجعل اقصى الوقت الذي يحفظه الناس
حد القديم ويبنى عليه الامر وهذا في غاية الحسن وهو كما قال شمس الائمة
فيما اذا وجد كنزا في الدار ولا يعرف صاحب الخطة يعرف الى اقصى مالك
يعرف لها في الاسلام واما اذا اشكل الحال في القدم والحدوث وكل ما كان
في طريق العامة يجعل حادثا وكل ما كان في طريق الخاصة يجعل قديما
وهذا من الاصول المعروفة فيهدم على ظاهر المذهب سواء اضر او لم يضر

كما

كما سياتي بيانه ان شاء الله تعالى **الفصل الاول**
في نقل كلام علمائنا في حكم ما يحدث في طريق العامة من اشراع الجناح
وبناء الدكان ونحو ذلك ففي الجامع الصغير للامام فخر الاسلام البزدوي
في كتاب الجنايات محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة رحمهم الله تعالى في رجل
يخرج او يبني في الطريق الاعظم كنيفا او جرصنا او ميزابا او يبني دكانا
قال وللرجل من عرض الناس ان ينزع ذلك كله لان طريق المسلمين حق
عامتهم واذا اشغله بما ليس حق له كان لواحد من اهل الطريق رفعه
ويدخل في الرجل من عرض الناس الكافر لان الكافر في استحقاق الطريق
مثل المسلمين قال ولصاحب هذه الاشياء ان ينتفع بها اذا لم تضر بالمسلمين
فان كان تضر بهم كره ذلك كله لان الانتفاع بالطريق ثابت له ايضا الا ان
هذا انتفاع عام لو وضع له الطريق فان كان لا ضرر فيه الحق بجنس حقه
باعتبار عاقبته وان كان فيه ضرر يبقى على اصله لكن الا ترى ان الطريق
عد حقا لكل واحد من احاد اهله على سبيل الاباحة دون الملك والسبيل
في استيفاء المباح ان لا يتضمن ضررا باحد فاذا تضمنه حرم قال وكذلك
البالوعة يحفرها الرجل في الطريق الاعظم منع من ذلك لما قلنا ولان
هذا لا يخلو عن الضرر لا محالة فان كان السلطان هو الذي امرهم بذلك
واجبرهم على ذلك فلا ضمان عليهم فيما عطب به لان السلطان ولاية على
الطريق الاعظم فصار حقا لاذنه فسلم عن ضمان العطب وكان ذلك في
ملك الحافر وان كان فعلوا بغير امره ضمنوا لما قلنا **قلت** وفي المغرب

الكنيف المسراح والجرصن دخيل اي ليس بعربي وقال بعضهم الجيم والرا والصاد لا تجتمع في كلام العرب وقد اختلف فيه فقيل البرج وقيل مجرى ماء مركب في الحائط وعن الامام البزدوي انه جذع يخرجه الانسان من الحائط ليبني عليه والعرض بضم العين الجانب يقال فلان من عرض العشيرة اي من شقها لا من صميمها والمراد هنا ان هذا الحق يثبت لكل احد حتى اضعف الناس وارذلهم وكذلك دخل فيه الكافر والله تعالى اعلم وقال الامام فخر الدين قاضي خان في شرحه على الجامع الصغير رجل اخرج الى الطريق الاعظم كنيفا او ميزابا او بنى دكانا او جرصنا فلرجل من عرض الناس ان ينزع ذلك ويهدمه والكلام في المسئلة في موضعين في اباحة هذا التصرف والثاني الخصومة في الرفع اما الكلام في الاول فان كان ذلك يضر بالمسلمين لا يسعه لان الطريق حق العامة فهو بهذا الاحداث يريد ابطال شركة الغير عن اصل هذا الموضع او هوائه فلا يحل له ذلك وان كان لا يضر وسعه ان يفعل وان ينتفع به ما لم يمنع لان الطريق للعامة وهو من جملة العامة فكان له حق الانتفاع به ما لم يضر بالمسلمين وربما ينتفع به غيره بدفع الحر والبرد والثلج والمطر وكان الانتفاع على هذا الوجه والمرور سواء وعليه ضمان ما عطب به في الوجهين لانه اما حرام او مباح فيتقيد بشرط السلامة الا اذا فعل ذلك باذن الامام لان الامام له ولاية على الطريق الاعظم فصار اذن الامام فيما لا يضر به العامة كاذن العامة وانما يحل للامام ان ياذن اذا كان لا يضر بالعامة فان كان يضر بالعامة

لا يحل

٨

لا يحل له ان ياذن واما الكلام في الفصل الثاني فلكل احد من الناس ان يمنع عن الاحداث ويخاصمه في الرفع اذا فعل بغير اذن الامام اضر ذلك بالمسلمين او لم يضر يستوي فيه المسلم والكافر لان التدبير في حق العامة يكون للامام لتسكين الفتنة فالذي فعل بغير اذن الامام افتات على الامام رايه فكان لكل احد ان ينكر ذلك عليه ويكون خصما له في ذلك ابتداء وانتهاء قلت وعلله في الجامع البرهاني بان طريق المسلمين حق عامتهم فاذا اشغله بما ليس حق له فقد تصرف في حقهم بغير حق وكان لكل واحد من اهل الطريق رفعه والله تعالى اعلم ثم قال اعني قاضي خان وعلى قول ابي يوسف رحمه الله تعالى لكل احد ان يمنعه قبل الوضع وبعدما وضع ليس له ان يخاصمه فيه لان هذا الموضع قبل الوضع كان في يد العامة فاذا اراد احداث البناء يريد ان يجعلها في يد نفسه خاصة وبعد الوضع صار ذلك الموضع في يده على الخصوص فالذي يخاصمه في ذلك يريد ابطال يده من غير ان يدفع في ذلك ضررا عن نفسه فيكون متعنتا وعلى قول محمد رحمه الله تعالى ليس له ان يخاصمه لا بالمنع في الابتداء ولا في الدفع بعد الوضع اذا لم يكن فيه ضرر لانه ماذون في احداث ذلك شرعا فكان ذلك بمنزلة اذن الامام وان حفر بالوعة في الطريق الاعظم فانه يمنع من ذلك لان موضع الحفر خرج من ان يكون طريقا وان استاذن الامام في ذلك لا ينبغي له ان ياذن لما فيه من توهم الضرر بان يسقط فيها الناس ومتاع وان راى الامام فيه منفعة واذن له بذلك فحفر وعطب به

انسان لم يضمن كما لو حفر في دار رجل باذنه وفي شرح التمرتاشي في باب جناية الحائط اخرج الى الشارع ميزابا او كنيفا او برجا او جذعا او صخرة شاخصة او ظلة او بنا فيها بنا او دكانا او وضع فيه حجرا او جذعا او ترابا او حفر بالوعة فهو ضامن لما اصاب من ذلك كله لانه شغل حق العامة حتى كان لكل واحد ان ينزع ذلك قال وفي الاجناس عن محمد بن مقاتل ليس للعبيد ولا للصبيان الخاصمة في نزع ذلك ويسوغ للذمي على ان ينتزعها مالم يضر بالناس لان لهم حق المرور فاذا لم يضر باحد اشبه المرور ثم نقل عن ابن سلمة فيمن احدث شيا في شارع ينبغي ان ينظر الامام في ذلك فان لم يكن فيه ضرر تركه وان راى في ذلك ضررا رفعه وعن السرخسي ان كان ذلك يضر بالناس فليس له ان يحدث ذلك وان كان لا يضر لسعة الطريق فهو في سعة من احداث ذلك مالم يمنع عنه اقول هذا شاهد لان الضرورة راجع الى سعة الطريق وضيقه ففي حالة عدم السعة هو ممنوع وليس في سعة من الاحداث لان المبيح ليس له سعة الطريق اذ يمتنع معها الضرر وحيث كان كذلك لزم ثبوت الضرر المانع من الاحداث حالة الضيق ثم قال وفي شرح القاضي ولكل واحد من الناس ان يمنع من الاحداث ويخاصمه في الرفع اذا فعل بغير اذن الامام اضر ذلك بالمارة او لم يضر ويستوي فيه المسلم والكافر وعلى قول ابي يوسف لكل واحد ان يمنعه قبل الاحداث وبعده ليس له ان يخاصمه وعلى قول محمد ليس له ان يخاصمه لا بالمنع في الابتدا ولا في الرفع بعد الاحداث اذا لم يكن فيه ضرر لانه ماذون في الاحداث شرعا

فكان

فكان بمنزلة اذن الامام قلت وذلك لانه يجوز له الانتفاع قبل المنع اتفاقا والمانع متعنت فصار كالمرور ولا يمنع منه وهو ماذون فيه من الشارع واذنه اولى ولانه اقوى ويجاب بان هذا انتفاع بما لم يوضع له الطريق فكان لهم منعه وان كان جايزا في نفسه بخلاف المرور فيه لانه انتفاع بما وضع له فلا يكون لاحد منعه على ان الامام الكاساني رحمه الله تعالى قال في بدايعه في كتاب الجناية في اثنا كلامه فيمن اوقف دابة فراثت في الطريق لان روث الدابة في طريق العامة ليس بماذون فيه شرعا اذ المماذون فيه المرور لا غير والله تعالى اعلم وقال في جمع عن محمد وانما انسان بنى في الطريق ... وفي الاجناس حاصل المذهب اذا سكتوا عن بنى الدكة في الطريق واخرج الجناح او الميزاب الذي يعني الى الطريق للناس ترك مخاصمته في نقضه ان كان يضر بالناس او لا يضر عند ابي حنيفة وقالا لكن ان كان يضر والا فليس لاحد النقض وقيل في قوله كلهم لهم ان يمنعوه من البنا فان قلت هكذا حكى مذهب الامام وصاحبيه قاضي خان ايضا لكن في الذخيرة في كتاب الاستحسان واذا اراد رجل احداث ظلة في طريق المسلمين ولا يضر بالعامة فالصحيح من مذهب ابي حنيفة ان لكل احد من احاد المسلمين حق المنع وحق الطرح وقال محمد له حق المنع من الاحداث وليس له حق الطرح وقال ابو يوسف ليس له حق المنع ولا حق الرفع وعلى ذلك الكردري في جامعه وتبعه صاحب البحر الرايق وهذا منه ما قدمنا فان ثبت فما الجواب عن هذا قلت ما حكاه صاحب الذخيرة رواية عن

عن ابي يوسف فقد قال الامام فخر الدين قاضي خان في كتاب الصلح
من فتاواه رجل له ظلة او كنيف شارع على الطريق فخاصمه انسان في رفع
الظلة او طرحها اولى نقول اذا اراد الرجل ان يحمل على الطريق الاعظم ظلة
او ما اشبه ذلك كان لكل احد ان يمنعه عن ذلك وان يخاصمه في رفعها
بعد ما وضعها كانت الظلة تضر بالعامة او لم تضر وقال ابو يوسف ومحمد
ان كانت تضر بالعامة فكذلك وان كانت لا تضر كان لكل احد ان يمنع عن
الوضع وليس له ان يخاصمه بالرفع وعن ابي يوسف في رواية لا يكون له
حق المنع ايضا اذا كانت لا تضر بالعامة ابو حنيفة جعل الطريق العام بمنزلة
الطريق الخاص وفي الطريق الخاص اضر ذلك بالشركا او لم يضر كان لكل
واحد من الشركا حق المنع والخصومة في الرفع وكذلك في العام وسياتي
في الخاتمة ما يتضح به الحال والله تعالى اعلم وفي جمع اذا رضي اهل المحلة
باخراج الجناح وغيره لا يعتبر رضاهم في السكة النافذة وفي جمع برهان فان
خاصمه واحد بعد ما احدث لا يحل الانتفاع به وعندهما يحل وكذا هذا
الحكم في غرس الاشجار والجلوس للبيع والشرا على الطريق قلت يعني ان
الجالس للبيع في الطريق او الجالس للشرا بعد ان يخاصمه انسان لا يحل
له الجلوس هناك عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف ومحمد يحل وهذا انما
هو في مسئلة عدم الضرر اما عند الضرر فلا يحل في قولهم جميعا والله تعالى
اعلم ثم قال واما بناء الظلة ذكر الطحاوي يباح له ذلك ولا ياثم قبل ان
يخاصمه في رفعها احد وبعد ما خوصم لا يباح له الانتفاع بها ويأثم اذا تركها

وقالا

وقالا ان كان ذلك مما لا يضر باحد لم يكن لاحد منعه وكان له الانتفاع
بها وان كان لا يدرى حالها اي قديمة ام حديثة يحمل ولهذا قالوا الا
حق الرفع اذا لم يعلم حالها ثم حد القديم بما قدمنا لعله عنه في المقدمة ثم
قال وليس لاحد من اهل سكة غير نافذة ان يحدث شيئا كما ذكرنا الا ان
باذن اهل السكة لانها مملوكة لهم ذكره مع هذا لو ارادوا ان يقسموا
على راس سكتهم دربا او يشدوا راسها او يسدوها ويقتسموها ليس لهم ذلك
لان للعامة فيها نوع حق وهو انه اذا ازدحم الناس في الشارع كان لهم ان
يدخلوها حتى يقل الزحام اقول وهذا شاهد لانه يكفي في كونه
مضرا توهم وقوع الضرر فيما بعد ان لم يكن حاصلا الان وكذلك ما قدمناه
عن قاضي من قوله في مسئلة حفر البئر لا ينبغي للامام ان ياذن لما فيه
مع من توهم الضرر وفقا بالكلية لتحققه فان قلت لا يبقى في ذلك حينئذ ولو
اتسع الطريق عشرين ذراعا لان توهم الضرر بالزحمة باق وقد قال
صاحب الذخيرة في كتاب القسمة وان كان المقسوم ارضا يرفع مقدارا
ما يمر فيه ثور ولانه لا بد من الزراعة ولا يجعل مقدار الطريق ما يمر فيه
ثوران وان كان يحتاج الى ذلك لانه كما يحتاج الى هذا يحتاج الى العجلة
فيؤدي الى ما لا يتناهى قلت عدم التناهي ممنوع لان الكلام انما
هو فيما حدث في الطريق الموضوعة حال احيا الموات او بعد فتح البلاد
عنوة وما ليس من الطريق فلا كلام فيه اما اذا جهل مقدار الطريق فمقتضى
القواعد والادلة ان يرجع في ذلك الى قدر الحاجة التي يندفع بها الضرر

المحقق وجوده في اكثر الاحيان لا ما يندر وقد ينبغي ان يكون مقدار سبعة
اذرع رجوعا الى الحديث الصحيح الذي هو مذهب المجتهد وسنية لو لم
يعلم به فكيف وقد قال محمد انه ياخذ به لو علم صحته وقد ثبت وايضا
ما قل ما يندفع به الضرر بهذا المقدار وحمله الطحاوي على احيا الموات
وكذلك النووي وقبله ابن الصلاح وتبعه السبكي من الشافعية وقال
ولده العلامة تاج الدين ابن السبكي في ترشيحه بعد ان نازع في حمل الحد
على ظاهره وانه ما اول يعرف اهل المدينة ان مذهب ابو حنيفة التقدير
تسعة اذرع من ارض يريد اصحابها احياها وقد تقدم معنى ذلك في
كلام الطحاوي ولعله اعتمد ذلك في حمل هذا مذهب ابي حنيفة رحمه الله
تعالى ويجاوز المقدار الشرعي لا يجوز الا ان يدعى الضرورة اليه بان
يتحقق الضرر العام معه فيزاد دفعا للضرر فان الامصار متفاوتة في
الكبر والصغر وبذلك يتفاوت الحاجة الى سعة الطريق ففي مثل
القاهرة لا يكفي السبعة اذرع لان الحاجة ماسة الى اكثر من ذلك والضرر
لا يندفع به والحديث قد حمله بعض العلما على عرف المدينة الشريفة وهي لكن
معلومة الصغر بالنسبة الى القاهرة وان كانت بقعتها المشرفة تسيد الاو
والاخرين اشرف واعظم مكان في الارض والسما فما ظنك بالقاهرة التي هي
اعظم بلاد الاسلام من غير شك وتحقق الاحتياج فيها الى اكثر من ذلك حماها
حفظها الله تعالى دار الاسلام الى يوم القيامة امين وانقطع عدم التنافي
ووجدت النهاية بتقرير مقدار الحاجة واما كلام صاحب الذخيرة فمعلوم انه

اما

انما يكون في الطريق التي لا زحمة فيها وفي الاراضي والعرف بينها وبين
سكك البلدان اظهر من ان ينبه عليه والله تعالى اعلم وكيف لا يهدم ما خرج
في طريق العامة واختص به واحد دون شركائه احتسابا مما ليس من خالص
حقه وقد قال التمرتاشي ناقلا عن المنتقى عن محمد رجل يسد على الناس
فنائهم لم يجبر وان كان بامر الولي والفنا ما اعد لحوائج الدار وفي الحيطان
افنية الابواب التي في الطريق الشارع ليست بمملوكة لاصحاب الدور
ولو ارادوا ان يحدثوا شيئا في افنيتهم فهذا وما احدثوا في غير الافنية سوا
ثم نقل عنه عن ابي حنيفة رحمه الله تعالى بيع الدار بفنائها فاسد قال محمد
واظن في قول ابي يوسف جائز قلت وهذا مثل ما نقل عن محمد في
المختصر الكافي في كتاب القسمة واذا اقتسم قوم دارا فيها كنيف شارع على
الطريق الاعظم او ظلة فليس يحتسب بذرع الظلة والكنيف في ذرع
الدار قال شمس الائمة في مبسوطه معللا لان ما تحت ذلك طريق هو
حق لجماعة المسلمين فكيف يذرع ذلك في قسمة الدار بينهم الا ترى ان عند
ابي حنيفة رحمه الله تعالى ان لكل واحد من المسلمين ان يخاصم في رفع
ذلك البنا وعندهما اذا كان فيه ضرر للمسلمين فكذلك فعرفنا انه لا حق
للشركا الا في نقض البنا فيعتبر قيمة ذلك في القسمة بينهم فاما ان يذرع
مع ذرع الدار فلا والله تعالى اعلم وفي العمادية الصحيح من مذهب ابي
حنيفة ان لكل واحد من احاد الناس حق المنع وحق الطرح يعني بعد العمل
وقبله سوا اضر او لم يضر ثم حكى قول الصاحبين ونقل صاحب العمادية عن

عن المنتقى اذا اراد ان يبني كنيفا او ظلة على طريق العامة فاني امنعه عن ذلك
فان بنى ثم اختصموا نظرت فيه فان كان فيه ضرر امرته ان يقلع وان لم يكن
فيه ضرر تركته على حاله وقال محمد رحمه الله تعالى واذا اخرج الكنيف
ولم يدخله في داره ولم يكن فيه ضرر تركته وان ادخله في داره يمنع عنه
لانه اذا ادخله في داره فالبينة على الذي يخاصم انه من الطريق وقال
رجل له ظلة في سكة غير نافذة فليس لاصحاب السكة ان يهدموها اذا لم
يعلم كيف كان امرها وان علم انه بناها على السكة هدمت ولو كانت السكة
نافذة هدمت في الوجهين وقال ابو يوسف ان كان فيه ضرر هدمت
والا فلا وفي القنية قال احد الجارين للاخر هذا الساباط الذي اخرجته
محدث وقال الاخر كان كذلك في القديم فالقول للمدعي بكونه متمسكا
بالاصل والبينة بينة من يدعي انه محدث فان قاما فبينة من يدعي
انه محدث اولى وبعضهم على عكسه قال رضي الله تعالى عنه والصحيح
هو الاول ولكل احد حق قلع الجناح في السكة النافذة وان كان قديما
انما الفرق بين القديم والحديث في سكة غير نافذة وفي التجنيس والمزيد
لبرهان الدين المرغيناني في مؤلف كتاب الهداية في كتاب الغصب رجل
اتخذ كنيفا في داره واشرعه الى طريق المسلمين او كان له داران احدهما
يمنة والاخرى يسرة وبينهما طريق المسلمين فبنى عليه ظلة فهذا على وجهين
اما ان يضر بالطريق او لا يضر ففي الوجه الاول لم يسعه ان يفعل وفي
الوجه الثاني يسعه ومن خاصمه من المسلمين قبل البناء فله ان يمنعه وبعد

البنا

البناء له ان يهدمه لان الحق لهم ونقل في الفصول عن نوادر ابن سماعة
عن محمد رحمهما الله تعالى رجل اشترى دارا ولها ظلة على طريق نافذ للعامة
على حائط الدار وحائط الجار فانهدمت الظلة بعد ما قبض الدار والظلة
فاراد ان يعيدها ليس له ذلك وهذا الاخذ انما اشتراها على ان الحق فيها ان يهدم
ولو كانت الظلة على طريق غير نافذ فله ان يعيد الظلة وليس لاحد ان يهدم
وان علم ان الظلة محدثة واما اذا كانت الظلة على طريق نافذ فليس له ان
يعيدها ولا خيار له في الدار وهو انما اشتراها على ان الحق فيها ان تهدم
قال وقال محمد رحمه الله تعالى في اخر كتاب الشرب رجل بنى حائطا من حجارة
على الفرات فاتخذ عليه رحى او بنى في طريق المسلمين بناء فخاصمه في ذلك واحد
من المسلمين او من اهل الذمة سوى العبيد والصبيان فانه يقضي عليه بهدمه
سواء كان يضر بالعامة او لا يضر بهم ووجهه بانه عسى يضر بهم في الثاني ان
لم يكن مضرا بهم في الحال بان يكثر الزحمة في الطريق فلا يجد الناس سبيلا
الى التطرق في ذلك المكان قلت عبارة محمد رحمه الله تعالى فيما نقله
الحاكم الشهيد لو ان رجلا بنى حائطا من حجارة الفرات واتخذ عليه رحى
يطحن بالماء غير ذلك في القضاء ومن خاصمه من الناس يهدمه بمنزلة رجل
بنى في طريق المسلمين بناء واما فيما بينه وبين الله جل وعلا فان كان هذا الحائط
الذي بناه يضر بمجرى السفن والماء لا يسعه وهو فيه اثم وان كان لا يضر احدا بهما
فهو في سعة من الانتفاع ومن خاصمه من مسلم او ذمي قضي عليه بهدمه وكذا
البناء والمكاتب واما العبد فلا خصومة له في ذلك وكذلك الصبي الا ان

يخاصم عنه ابوه او وصيه وكذلك المعتوه وقال شمس الائمة السرخسي
رحمه الله تعالى في شرحه لانه اذا كان بنى في الطريق العام بناء فان كان يضر
بالمارة فهو آثم في ذلك لقوله صلى الله عليه وسلم لا ضرر ولا ضرار في الاسلام
وان كان لا يضرهم فهو في سعة من ذلك ومن خاصمه من مسلم او ذمي نقضه
بهدمه لان الحق فيه للناس كافة فالمسلم والذمي في هذه الخصومة من التنقض
سوا الا ترى ان للذمي حق المرور في الطريق كما للمسلم وكان له في
هذه الخصومة من المنفعة مثل ما للمسلم وكذلك النسا والمكاتبون واما العبد فلا
خصومة له في ذلك لان العبد تبع لمولاه فلا حق له في الانتفاع بالطريق والفنا
مقصودا بنفسه بخلاف المكاتب والمراه فهما في ذلك كالحر والصبي بمنزلة العبد
من لا خصومة له في ذلك والمغلوب والمعتوه كذلك الا ان يخاصم عنه ابوه
او وصيه فلا يرد في هذا الجواب الذي قاله انه يخاصم عن الصبي والمجنون
ابوه او وصيه لانهما يخاصمان في ذلك عن انفسهما فان كانا قد اسقطا
حقهما فهذا انما لا يسقط بالاسقاط فلا معنى لخصومتهما على وجه النيابة عن
الصبي وهما يملكان ذلك عن انفسهما قلت ويمكن ان يجاب بانه لا يصح
النيابة في ذلك عن العبد ويصح عنهما فذكره ذلك للتنبيه على هذا الحكم و
الله تعالى اعلم وقد اقتصر على خزانة الاكمل في كتاب الشرب على قول محمد ولم
يحك خلافا والفقيه ابو القسم الصفار كان يقول انما يلتفت الى خصومة الخاصم
في طريق العامة وفي الفرات مثل ما للذي يخاصم معه اما اذا كان له مثل
ذلك لا يلتفت الى خصومته لانه متعنت في هذه الخصومة لانه لو اراد دفع

الضرر

الضرر عن العامة لبدا بنفسه فلما لم يبدا بنفسه علم انه متعنت وقد نقل
عنه ما هو من جنس هذه المسائل وصورتها بهر في سكة غير نافذة غرس رجل
على شطه في فنا داره شجرا فاراد رجل من الشركا ان يقلعها وفي تلك السكة
اشجار مثلها ولم يتعرض هذا لما سوى هذه الشجرة قال ليس له ذلك لانه
متعنت وليس بمحتسب لانه لو كان محتسبا لتعرض لجميع الاشجار التي في هذه
السكة هذا اذا بنى في طريق العامة لنفسه ثم اخذ في ذكر ما لو بنى شيا للعامة
وسياتي ذلك ان شا الله تعالى وفي الذخيرة عن فتاوى اهل سمرقند من اراد
ان ينقض جناحا في الطريق الجادة في ان حضر واحدا ليس له ذلك الا ان
يكون رجلا محتسبا يتعرض لجميع هذه الاشيا وفي صلح النوازل عن شداد بن
حكيم انه قال في المثاعب التي تكون في الطريق ليس لاحد ان يخاصم فيها وان
يرفعها لان هذا شي فعله الناس ولهم منفعة وعن الفقيه ابو جعفر رحمه
الله تعالى ان للمحتسب ان يخاصم في رفع المثاعب الشاخصة الى الطريق قال
الا ترى الى ما ذكر في كتاب الديات في المثاعب الشاخصة الى الطريق اذا
سقطت فاصاب المار ان اصابه الطرف الخارج ضمن صاحب المثعب وان اصابه
الطرف الداخل في ملكه لا ضمان عليه قلت وجه ذلك ان الخارج
الشاخص الى الطريق موضوع في هوا الطريق وهو حق العامة فكان متعديا
في احداثه وابقايه فلذلك يضمن ما تلف به للتسبب بطريق التعدي
بخلاف الطرف الداخل في ملكه فانه موضوع في حقه فلم يكن متعديا فلا
ضمان عليه وقضية التحري على هذا التعليل ان كل ما كان واضعه متعديا فيه

ولزمه ما تلف به كان للمحتسب ان يخاصم في رفعه ولو لم يكن مضرا وهو منقول من
الامام الاعظم ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وسيأتي لهذا زيادة تحقيق والله
تعالى اعلم ونقل الامام عالم بن العلاء في التترخانية عن التتمة سئل علي بن احمد عن
رجل اخرج كنيفا في سكة نافذة سكت بعض القوم الذي في هذه السكة فلم يتعرضوا
له والكنيف والظلة الذي اخرجه لا يضر بالناس هل يأثمون بترك التعرض لهم
ام هم تاركون الاولى تعالى لكل واحد من احاد الناس التعرض لكن لا يأثم بترك
التعرض **قلت** هذا اذا لم يكن فيه ضررا اما اذا كان فيه ضرر ربما يأثم بترك التعرض
اما حالة عدم الضرر فانه وان لم يأثم بترك التعرض فلا مرية في انه يثاب على
التعرض لانه امر بمعروف ومنع عن التعدي فيثاب عليه والله تعالى اعلم وفي
القنية احدث مستراحا في سكة نافذة برضى الجيران ثم قبل تمام العمارة منعوا
وليس لهم فيه ضرر بين فلهم المنع وفي شرح المسعودي لفخر الائمة البجستاني
في كتاب البحث ولو اشرع جناحا الى طريق نافذ فله الانتفاع به لانه ينتفع
بملكه فان منعه او خاصمه فيه احد لم يكن له الانتفاع به وهو قول ابي حنيفة
وعندهما اذا لم يكن فيه ضرر لم يكن لاحد منعه وله الانتفاع به وان منع
عنه هما يقولان بان المنع عن الانتفاع انما يكون لنظر العامة المسلمين وذلك
انما يكون اذا كان فيه ضرر يتعدى اليهم ولابي حنيفة الطريق حق عامة المسلمين
فلهم ان يمنعوه عنه فاذا صح المنع وجب عليه نقضه فلا يطلق له الانتفاع
كمن اعار بيتا لاجل السكنى او جدارا لوضع الجذوع فيه ثم منعه عنه وفي فتاوى
قاضي خان اذا اراد اهل المحلة ان يدخلوا شيئا من الطريق في دورهم وذلك

لا يضر

لا يضر بالطريق لم يكن لهم ذلك وعلله الولوالجي بان الطريق للمسلمين وهذا
لهم خاصة **قلت** ومثل هذا روي عن هشام عن محمد وسيأتي في الفصل الثاني
ان شاء الله تعالى وفي شرب قاضي خان لو كان النهر في الطريق فارادوا ان
يغرسوا الاشجار على صفته ان كان لا يضر بالطريق لا باس به وللناس حق المنع
ان كان لا يضر بهم وفي الحظر والاباحة منها وفي الجنايات املا قال ابو حنيفة
لا باس للرجل ان ينتفع بجناح يشرعه في الطريق وبه كان يأخذ في الطريق
فان خاصمه انسان هدمه وفي صلح خزانة الاكمل مما عزاه الى الطحاوي لو اتخذ
دكانا على قارعة الطريق واضر بالناس لا يجوز ووجب النقض وان لم يضر حل له
الانتفاع به الى ان يتقدم اليه واحد من المارين بالرفع فلا يحل له بعد عند
ابي حنيفة وعندهما يحل له بعده ايضا وكذا الخلاف في الغرس والبناء على
الطريق وفي شرح الكنز للزيلعي اذا اضر بالمارة لا يحل واستدل بما تقدم من
قوله صلى الله عليه وسلم لا ضرر ولا ضرار في الاسلام قال وهذا نظير من
عليه الدين فانه لا يسعه التأخير اذا طالبه صاحبه ولو لم يطالبه جاز له
تأخيره وعلى هذا القعود في الطريق للبيع والشراء يجوز ان لم يضر وان اضر لم يجز
لما قلنا **فان قلت** هذا كله فيما اذا لم يقطعه الولي الارض اما لو قطعه
فلا الا ترى الى ما في الملتقى للخليفة ان يقطع من الجادة احدا اذا لم يضر بالمار
وكذا في فتاوى التمرتاشي **قلت** فيما تقدم ما يوضح بطلانه ولكن نذكر
لك صرائح المنقول في رده **واحسنها** في الملتقى ايضا ليس للولي اقطاع الجا
ليبني عليه المقطوع له وان فعل للقاضي رده وهذا يقتضي انما يكون له ان

يقطعه لينتفع به من حبس ما وضع له لا بالبنا بل في فتاوي البقالي ولو قسم الوالي مدينة بين قوم وترك طريقا للعامة ليس له ان يعطي بعض الطريق لاحد وان لم يضر باهله وهذا خلاصة ما في مائة تصنيف للمتقدمين والمتاخرين من علماء الحنفية ولله الحمد والمنة

الفصل الثاني

في بيان حكم ما يشتمل فيه حق العامة من اخذ المسجد من الطريق الواسعة والطريق من المسجد اذا كانت ضيقة ونحو ذلك من حفر بير العامة في السوق فاعلم ان في فتاوي قاضي خان في كتاب الوقف طريق العامة وهي واسع فبنى فيه اهل المحلة مسجدا للعامة لا يضر ذلك بالطريق قالوا لا باس به وهكذا روي عن ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى لان الطريق للمسلمين والمسجد لهم ايضا وكذلك في فتح المجانسة للولوالجي وفي فتح خزانة الاكمل معزاه الى فتاوي الفقيه وقال محمد بن الحسن في طريق واسع بنا فيه اهل المحلة مسجدا للعامة لا يضر الطريق لا باس به وعزاه في وقفها الى المنتقى وقال انه لا باس به ولو منعه واحد منهم

قلت واصل هذا مروي عن هشام قال سالت محمد بن الحسن عن طريق واسع فذكره وزاد في اخره ليس له ان يدخل في داره شيا من الطريق وان لم يضر بالمارين وفي قاضي خان ولو ان قيم المسجد اراد ان يبني حوانيت في حريم المسجد وفنائه قال الفقيه ابو الليث لا يجوز له ان يجعل شيا من المسجد مسكنا او مستغلا وفيه لو اراد القيم اتخاذ الحوانيت في فنا المسجد لا يجوز ان يضيق فناه والله اعلم

قلت ومن هذا القبيل ما بني على اسطحة المساجد والجوامع وجد رها من الخلاوي والبيوت التي تتخذ املاكا وتباع وتشترى وهي عن جانب الموضع

والله

والله تعالى اعلم قال ولو ان سلطانا اذن لقوم ان يجعلوا ارضا من اراضي البلدة حوانيت موقوفة على المسجد وامرهم ان يزيدوا في مسجدهم قالوا ان كانت البلدة فتحت عنوة وذلك لا يضر بالمارة والناس ينفذ امر السلطان فيها وان كانت البلدة فتحت صلحا لا ينفذ امر السلطان فيها لان البلدة اذا فتحت عنوة تصير ملكا للغانمين فيجوز امر السلطان فيها واذا فتحت صلحا تبقى على ملك مالكها فلا ينفذ امر السلطان فيها وفي شرح الامام التمرتاشي عن التفاريق اراد اهل المحلة نقض مسجدهم ليزيدوا فيه لم يكن للوارث منعهم وليس لهم ان يزيدوا من الطريق وفي البدايع للامام ابي بكر الكاساني حفر بيرا في سوق العامة لمصلحة المسلمين فوقع فيها انسان ومات ان كان الحفر باذن السلطان لا يضمن وان كان بغير اذنه يضمن وكذلك اذا اتخذ قنطرة للعامة وروي عن ابي يوسف انه لا يضمن ووجهه ان ما كان من مصالح المسلمين كان الاذن به ثابتا دلالة والثابت دلالة كالثابت نصا ووجه ظاهر الرواية ان ما يرجع الى مصالح عامة المسلمين كان خالهم والتدبير في امر العامة الى الامام **قلت** فكان ممنوعا من فعل ذلك بغير اذن الامام لانه افتات عليه رايه وتعدى بوضع ذلك وان كان فيه مصلحة للمسلمين فلما كان متعديا ضمن ما يتلف به وهذا ظاهر الرواية وهو المذهب الذي عليه العمل كما سياتي تحقيقه

تكميل

يذكر فيه ما يترتب على من وضع شيا مما ذكرناه في طريق العامة سوا كان نحرا او غير مضر اعلم ان علماينا الثلاثة ابا حنيفة وابا يوسف ومحمد بن الحسن رضي الله تعالى عنهم متفقون على ان من احدث في طريق العامة

شيا مما ذكرناه او شغله بما ليس بحق له كان ضامنا لما تلف بسبب ذلك العمل
واولى ما يذكر هنا ما حكاه الحاكم الشهيد رحمه الله تعالى في مختصر الكافي
من كلام الامام محمد بن الحسن رحمه الله تعالى وكلام شمس الايمة السرخسي
في شرحه له في باب ما يحدث الرجل في الطريق واذا وضع الرجل في الطريق
حجرا او بنا فيه بناء او اخرج من حائطه جذعا او ميزابا او صخرة شاخصة في
الطريق او اشرع كنيفا او جناحا او ميزابا او ظلة او وضع في الطريق جذعا فهو
ضامن لما اصاب من ذلك كله لانه مسبب لهلاك ما تلف بما احدثه وهو متعد
في هذا التسبب فانه احدث في الطريق مما يتضرر به المارة او يحول بينهم وبين
المرور في الطريق الذي هو حقهم ووجوب الضمان لصيانة دم المتلف عن
الهدر واذا امكن ايجابه على المسبب لكونه متعديا في تسببه يوجب عليه وان
لم يكن قاتلا في الحقيقة حتى لا يلزمه الكفارة عندنا ولا يحرم الميراث لا
لان الكفارة وحرمان الميراث جزاء قتل محظور ولا يوجد ذلك بطريق التسبيب
لانه لا يمكن ان يجعل قاتلا باحداث ذلك ولا معقولا عند احداثه ولا يمكن
ان يجعل قاتلا عند الاصابة فلعل المحدث ميت عند الاصابة وكيف يكون
الميت قاتلا والدليل عليه ان القاتل لا يكون الا بفعل القتل والقتل نوعان
عمد وخطا ففي كل ما يتصور العمد في جنسه يتصور الخطا ايضا والقتل العمد
بهذا الطريق لا يتحقق فكذلك الخطا وحرمان الميراث باعتبار توهم القصد
الى استعجال توهم الميراث وذلك في العمد لا يشكل وفي الخطا يحتمل ان يكون
الخاطي متهما من نفسه وهو قاصد الى ذلك وهذا لا يتحقق في هذه المواضع

فان

فان تعثر بذلك رجل فوقع على اخر فمات فالضمان على الذي احدثه في الطريق
لانه بمنزلة الدافع لمن يعثر بما احدثه فكانه دفعه دفعة بيده على غيره ولا ضمان
على الذي عثر به لانه مدفوع في هذه الحالة والمدفوع كالالة واذا نحى رجل
شيا من ذلك عن موضعه فعطب به انسان فالضمان على الذي نحاه وخرج الاول
عن الضمان لان حكم فعله قد انتسخ بفراغ الموضع الذي شغله بما احدث فيه
وانما اشتغل به الثاني موضع اخر فهو كالمحدث لذلك في هذا الموضع ولو القى
رجل في الطريق ترابا او اتخذ طينا كان بمنزلة القايه الحجر او الخشبة في الطريق
ولو ان رجلا كنس الطريق فعطب بموضع كناسته انسان لم يضمن لانه ما احدث
في الطريق شيا انما كنس لكيلا يتضرر به المارة ولا يوذيهم التراب فلا يكون
هذا متعديا في هذا التسبيب **قلت** وفي البدايع وغيرها ان من وضع
كناسته في الطريق فعثر به انسان انه يضمن لان التلف حصل بوضعه وهو في
الوضع متعد ولا معارضة بينه وبين هذا لان المسالة الاولى فيمن كنس
الطريق والثانية فيمن وضع كناسته في الطريق فالثاني متعد والاول محتسب
ولقايل ان يقول وان كان محتسبا ينبغي ان يضمن لانه لم يكمل الحسبة لانه لو
اكملها لنقل الكناسة من الطريق كما قالوا فيمن رفع حجرا من موضع من الطريق
الى مكان اخر منه حيث يضمن وانه وان كان محتسبا في تنحيته لكنه لم يتم الحسبة
حيث لم يخرجه عن الطريق وقد صرح التمرتاشي فيما نقله عن الفتاوى بانه اذا
كنس الطريق فعطب به انسان لا يضمن والله تعالى اعلم قال ولو رش الطريق او توضا
في الطريق فعطب بذلك الموضع انسان فهو ضامن لانه ما احدث في الطريق

من صب الماء يلحق الضرر بالمارة ويحول بينهم وبين المرور مخافة ان يزلقوا
وهذا كله في طريق العامة واذا اشرع الرجل جناحا الى الطريق ثم باع الدار
فاصاب الجناح رجلا فقتله فالضمان على البائع لانه كان جانيا بوضع الجناح
فان هواء الطريق كرقبة الطريق فيمن احدث فيه شيئا يكون جانيا وبالبيع لم ينسخ
حكم فعله لانه لم يفرغ الموضع الذي شغله بما احدثه فبقي ضامنا على حاله
الا ترى انه لو وضع الجناح في غير ملكه كان ضامنا لما يتلف به فلما كان عدم
الملك لا يمنع انعقاد سبب الضمان فكذلك لا يمنع بقاءه ولا شيء على المشتري لانه
ما احدث في الطريق شيئا وكذلك الميزاب فان سقط الميزاب نظر فان اصاب ما كان
منه في الحائط رجلا فقتله فلا ضمان فيه على احد لانه انما وضع ذلك الطرف
من الميزاب في ملكه واحداث شيء في ملكه لا يكون متعديا وان اصابه ما كان
خارجا منه من الحائط فالضمان على الذي وضعه لانه متعد في ذلك الطرف
فانه شغل به هواء الطريق وان لم يعلم ايهما اصابه ففي القياس لا شيء عليه لانه
ان كان اصابه الطرف الداخل لم يضمن شيئا وان اصابه الطرف الخارج فهو ضامن
والضمان بالشك لا يجب لان فراغ ذمته ثابت يقينا وفي الاشتغال شك وفي
الاستحسان هو ضامن للنصف لانه في حال هو ضامن للكل وفي حال لا شيء عليه
فيتوزع الضمان على الاحوال ليتحقق معنى النظر من الجانبين واذا استاجر رب
الدار الاجراء لاخراج الجناح او الظلة فوقع فقتل انسانا فان سقط انسان من عملهم قبل
ان يفرغوا منه فالضمان عليهم دون رب الدار لانه انما سقط بتقصير منهم في ذلك
وكانهم القوا ذلك فيكونون قاتلين مباشرة فيلزمهم الدية والكفارة ويحرمون

الميراث

الميراث وان سقط بعد فراغهم من العمل فالضمان فيه على رب الدار استحسانا
وفي القياس هذا كالاول لانهم باشروا احداث ذلك في الطريق وصاحب الدار
ممنوع من احداثه وانما يعتبر امره فيما له ان يفعله بنفسه ولكنه استحسن لحديث
شريح رحمه الله تعالى فانه قضى بالضمان في مثله على رب الدار والمعنى فيه انهم
يعملون له ولهذا يستوجبون الاجر عليه وقد صار عملهم مسلما اليه بالفراغ منه
فكانه عمل ذلك بنفسه بخلاف ما قبل الفراغ فان عملهم لم يصر مسلما اليه بعد
وهذا لانه انما يحدث ذلك في فنائه ويباح له فيما بينه وبين ربه احداث مثل
ذلك في فنائه اذا كان لا يتضرر به غيره ولكن لكون الفناء غير مملوك له يتقيد
بشرط السلامة فلذلك اعتبر تغيره في ذلك وجعل هو العامل لنفسه ولو وضع
ساجة في الطريق وخشبة وباعها من رجل وبرئ اليه منها فتركها المشتري
حتى عطب بها انسان فالضمان على الذي وضعها لانه كان متعديا في وضعها
فانتفت في ذلك المكان بقي حكم فعله وكما ان انعدام فعله في الخشبة لا يمنع
وجوب الضمان عليه بوضعها في الطريق فكذلك زوال ملكه بالبيع واذا وضع
في الطريق جمرا فاحرق شيئا فهو ضامن له لانه متعد في احداث النار في الطريق
فان حركته الريح فذهبت به الى موضع اخر ثم احرق شيئا فلا ضمان عليه لان
حكم فعله قد انتسخ بالتحول من ذلك الموضع الى موضع اخر قال وهذا اذا لم يكن
اليوم ريحا فان كان ريحا فهو ضامن لانه كان عالما حين القاه ان الريح تذهب به
من موضع الى موضع فلا ينسخ حكم فعله بذلك بمنزلة الدابة التي جالت في رباطها
والله تعالى اعلم والحاصل انه لو وقف دابته في الطريق فبالت او راثت فعطب

بذلك انسان ضمن سواء كان راكبا او لا ولذلك لو وقفها على باب المسجد قال
في البدائع لان روث الدابة في طريق العامة ليس مما دون منه شرعا الا المار
فيه المرور لا غير اذ الناس يتحرزون بالوقوف ولا يحترزون فيه فكان الوقوف
تعديا من غير ضرورة فما تولد منه يكون مضمونا عليه سواء كان مما يمكن التحرز عنه
او لا وكذا لو قعد في الطريق ليبيع او ليشتري اضعف فقعد ليستريح او من مرض او حمل
شيئا فسقط منه على احد في الطريق ضمن ولو كان لابسا ما لم تجر العادة بلبسه
فسقط على احد فقتله ضمن وهذا ليس من الغرض الاصلي في هذا الكتاب و
ذكرناه تتمة وتكميلا وقصد التكثير الفائدة ونوع العائدة ولانه من اطراف المسئلة
والله تعالى الموفق للصواب **الخاتمة** في بيان ما عليه العمل من ذلك
وبيان حال المفتي والمقلد وما يجب عليه العمل من اقوال علمائنا الثلاثة و
حكم الصلح على نقض ما يحدث في الطريق العامة بعوض اعلم وفقنا الله تعالى واياك
وسلك بنا وبك سبيل مرضاته ان الامام ابا الليث السمرقندي رحمه الله تعالى
قال في كتاب   قال نصير بن يحيى سئل شداد بن كذا في الاصل
حكيم في مرضه الذي مات فيه ان نزلت نازلة بعدك وعن تعرف قول ابي حنيفة
واصحابه ايسعنا ان نعمل به ونفتي به قال نعم قلت فان اختلفوا قال ان
كنت تحسن ان تختار فاختر من اقاويلهم وان لم تكن تحسن ان تختار فقول ابي
حنيفة احب اليك وفي شرح ادب القاضي لبرهان الائمة وفي المحيط واما المختلف
فيه فان كان القاضي مقلدا فقال عبد الله بن المبارك ناخذ بقول ابي حنيفة
وقال المتاخرين تستفتي وقال قاضي خان المفتي في زماننا من اصحابنا رحمهم

الله

الله تعالى اذا استفتي عن مسئلة وسئل عن واقعة ان كانت المسئلة مروية
عن اصحابنا في الروايات الظاهرة بلا خلاف بينهم فانه يميل اليهم ويفتي بقولهم
ولا يخالفهم برايه وان كان مجتهدا متقنا لان الظاهر ان يكون الحق مع اصحابنا
لا يعدوهم واجتهادهم ولا ينظر الى قول من خالفهم ولا يقبل حجته لانهم عرفوا
الادلة وميزوا بين ما صح وثبت وبين ضده وان كانت المسئلة مختلفا فيها بين
اصحابنا فان كان مع ابي حنيفة احد صاحبيه يؤخذ بقولهما لوفور الشرائط
واستجماع ادلة الصواب فيهما وان خالف ابا حنيفة صاحباه في ذلك فان
كان اختلافهم اختلاف عصر وزمان كالقضاء بظاهر العدالة يؤخذ بقول صاحبيه
لتغير احوال الناس **قلت** وفي شرح النافع للسيد العلامة الشريف ناصر
الدين عن الشيخ ابي بكر الرازي انه لا اختلاف في هذه المسئلة لان ابا حنيفة
رضي الله تعالى عنه كان يفتي في القرن الثالث وقد شهد رسول الله صلى الله
عليه وسلم لاهله بالصدق والخيرية وهما افتيا في القرن الذي شهد رسول
الله صلى الله عليه وسلم على اهله بالكذب بقوله ثم يفشو الكذب انتهى ثم
قال اعني قاضي خان وفي المزارعة والمعاملة يختار قولهما لاجماع المتاخرين
على ذلك وما سوى ذلك يخير المجتهد ويعمل بما افضى اليه رايه وقال عبد الله
بن المبارك ياخذ بقول ابي حنيفة رضي الله عنه قال وان كانت المسئلة في
غير ظاهر الرواية ان كانت توافق اصول اصحابنا يعمل بها وان لم يجد لها رواية
عن اصحابنا واتفق فيها المتاخرون على شيء يعمل به وان اختلفوا يجتهد ويفتي بما
هو صواب عنده وان كان المفتي مقلدا غير مجتهد ياخذ بقول من هو افقه الناس

عنده ويضعف الجواب اليه فان كان افقه الناس عنده في مصر اخر يرجع اليه
بالكتاب ويكتب بالجواب ولا يجازف خوفا من الافتراء على الله تعالى بتحريم الحلال
وضده انتهى **فان قلت** قد نقل صاحب الهداية ان القاضي والمفتي بالخيار
يعمل بقول اي علمائنا الثلاثة شاء **قلت** ذاك انما هو في المجتهد لما تقرر في
الكتب من ان شرط المفتي ان يكون مجتهدا كالقاضي وان اختار بعضهم انه شرط
الاولوية في القاضي وهي مسئلة طويلة واما زماننا هذا فليس فيه مجتهد
واقصى ما يوجد الان محصل علم ما يمكنه الاطلاع به على المنقول فوظيفتهم اتباع
قول المجتهد في المسائل الاجتهادية واذ قد تمهد هذا **فنقول** يجب على
القاضي والمفتي في زماننا هذا العمل في هذه المسئلة بقول الامام الاعظم
ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه لوجوه **الاول** ان قول ابي حنيفة فيها هو
ظاهر الرواية ما لم يوجد نص لاحد من اهل الاختيار والترجيح على خلافه
وهنا كذلك فقد تتبعت كتب اصول المذهب من تصانيف محمد بن الحسن
رحمه الله تعالى فلم اطلع في واحد منها بحكاية خلاف في المسئلة ولا ذكر وقوع
الخلاف فيها فقد نقله الجملة الائمة الاثبات من اصحاب الاختيارات والترا
جيح لكنه لم ينص احد منهم على اختيار قول فيها فلعل ما نقلوه من الخلاف مروي
عن كتب النوادر ولا تقاوم ظاهر الرواية عند الاطلاق ويدل عليه ايضا ان
اصحاب المختصرات مشوا عليه في كتبهم من غير تعرض لخلاف فيها او ترجيح كالكنز
والمختار والوقاية والهداية والمجمع وغيرها وانما ذكروا جواز التصرف في الابنية
بقيد عدم الضرر وليس الكلام فيه **الثاني** ان هذه المسئلة ليست من المسائل

التي

التي تختلف فيها قول الصاحبين لان الاختلاف فيها ليس من اختلاف العصر و
الزمان بل من اختلاف الدليل والبرهان وقد نص الامام عبد الله بن المبارك
وناهيك به علما وزهدا بانه يأخذ بقول ابي حنيفة اذا كان مجتهدا فما ظنك
بالمقلد بل قد صرح عبد الله في القاضي المقلد انه عند الاختلاف يأخذ بقول
ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه كما قدمناه عنه كيف وقد اوصى شداد بن حكيم
وناهيك بجلالته في وقت الموت الذي يتحرى الانسان فيه ما ينجيه بان
قول ابي حنيفة احق عند الاختلاف ولو انا جعلناها من المسائل التي تختلف با
ختلاف الزمان والمكان لتحتم الاخذ بقول فيها ابي حنيفة توسعة على العامة
لزيادة تعدي الناس في هذا على ان جميع ما هدم بالقاهرة مما اتفق علماؤنا
الثلاثة على هدمه لتحقق الضرر في البعض وبناء البعض في افنية المساجد و
الجوامع والحق فيها هذا سبيله الهدم باتفاقهم حسبما فصلناه انفا وعزوناه الى
الكتب التي هو منقول فيها واذا تاملت الحانوت المعروفة بحارة زويلة **قلت**
بالوجوب لثبوت الضرر في كل وقت وكذا اساس الدرب الاحمر والشوايين وغيرها و
مما اجرى الامر بازالته عليه ولو تاملت الباب الثاني من بابي زويلة وتحققت
ما اخذ من طريق العامة وادخل في الدروس والدكاكين وانه مضر بالعامة
وممنوع منه ابتداء وانها في مواضع عديدة يطول الشرح بذكرها **الثالث**
ان مما تقرر في المقلد انه يأخذ بقول من هو افقه الناس عنده ولا نزاع حينئذ
في ان ابا حنيفة افقه الناس فليس له الاخذ بقول غيره الا ترى الى اختيار بعض
الاصوليين وجوب تقليد الافضل عنده وان لم يمكنه الاطلاع عليه فتبا

الرابع ان المقلد في زماننا لا يجوز له ان ياخذ بقول من شا
من علمائنا الثلاثة لانه ليس له عنده ما يقتضي الرجوع الى قول هذا دون
ذاك فاذا اختار قولا لم يكن مختارا او لا مرجحا لم يكن اختياره الا بمجرد اتباع
الهوى وعرض النفس واتباع الهوى حرام اجماعا فكيف وظاهر الرواية مرجح هـ
مرجح للاخذ بقول الامام وهذا البحث ليس من مخترعاتي فقد سبق اليه من
يوثق بدينه وعلمه ممن ادعى فيه الاجتهاد واتفق اهل عصره على توفر شروط
الاجتهاد فيه رضي الله تعالى عنه واعاد علينا من بركاته وانت اذا تاملت
ما قدمناه لك من العلل والادلة علمت ان هذا هو الحق ليس الا وان المعارض
فيه في زماننا لم يستند الى شيء سوى العرض واتباع هوى النفس وان ادعى
في ذلك غرضا باصحاب هذه المحدثات تعالى له لم تعتبر ضررهم لتعديهم وايضا
قال لهذا الخاص لا يساوي العام حسبما قدمناه واما حكم الصلح على ما احدث
في طريق العامة فاصله في كلام محمد بن الحسن في باب الصلح في العقار وهذه
عبارة الكافي ولو كان لرجل ظلة او كنيف شارع على طريق نافذ فخاصمه فيه رجل
واراد طرحه فصالحه من ذلك على دراهم مسماة كان الصلح باطلا ويخاصمه
في طرحه متى شاء ولو صالحه على مائة درهم على ان يطرح هذه الظلة عن الطريق
كان جائزا لان فيه منفعة لاهل الطريق وعلله في شرح المسعودي بان
الطريق حق عامة المسلمين فلا يظهر حق الاحاد فيه فلا يكون اعتياضا عن حقه
وقد بسط الامام فخر الدين قاضي خان على هذا الفصل في كتاب الصلح من فتاواه
فقال رجل له ظلة او كنيف شارع في الطريق فخاصمه انسان في رفعها فصالحه

صاحب

صاحب الظلة على دراهم معلومة ليترك الظلة في موضعها فهذا على وجهين
ان كانت الظلة على الطريق الاعظم لا يجوز هذا الصلح وكان لهذا المصالح
والغير ان يخاصمه في رفعها سواء كانت الظلة قديمة او حديثة ولا يعرف حالها
لان لصاحب الظلة والمخاصم في الطريق العام شركة وفي الشركة العامة احد
الشركاء لا يملك الاعتياض وانما يكون لكل احد حق الخصومة في الرفع والمنع
بطريق الحسبة وقال بعض مشايخ بلخ انما يملك اذا لم يفعل هو مثل ذلك اما اذا
فعل مثل ذلك ليس له ان يخاصمه ثم بطلان الصلح ظاهر فيما اذا كانت الظلة حديثة
وان كانت قديمة كان لصاحب الظلة حق الترك قبل الصلح فلا يصح اعطاء العوض
على الترك فيبطل اعطاء العوض وان كان لا يدري حالها لا يصح الصلح ايضا
لانها ان كانت قديمة لا يصح الصلح وان كانت حديثة فكذلك فلا يصح الصلح
هذا اذا خاصمه واحد من العامة فان خاصمه الامام فصالح على ان يعطي صاحب
الظلة مالا معلوما على ان يترك الظلة في موضعها فان كانت حديثة فراى
الامام مصلحة المسلمين في ان ياخذ مالا ويضعه في بيت المال جاز ذلك اذا
كانت الظلة لا تضر بالعامة لان الامام يملك الاعتياض عما يكون للعامة اذا
كان اخذ العوض مصلحة لهم هذا اذا جرى الصلح على ان يترك الظلة على حالها
فان اصطلحا على ان يعطي المصالح لصاحب الظلة مالا معلوما ليرفع الظلة جاز
لان فيه منفعة العامة بتفريغ الهوا والله تعالى اعلم بالمراد والموفق للصواب
واقول كما قال سيدي الجد تغمده الله بغفرانه ◦ واسكنه بحابيح
جنانه ◦ يوم اعمال الجزء ردها جوف الصخر ◦ والنور ما بين الشجر ◦ يكشف

عدد الأوراق ١٨٢ ورقة
عدد الأسطر ١٩ سطر

وقف لله تعالى برواق المغاربة

اخبار النمر • وارجو حصول الكفاية بهذا الجمع في هذا الباب • فانه
خلاصة الخلاصه ولب اللباب • انتخبت فيه زبدة ما في مايه تصنيف •
مع حسن الوضع ولطف الترصيف • والله تعالى اسال ان يستر عواري •
ويغفر بفضله اوزاري • وان يتوفاني على الاسلام • ويوفقني الى حسن
الختام • وهو حسبي ونعم الوكيل • وحسبنا الله ونعم الوكيل
وصلى الله على سيدنا محمد واله وصحبه وسلم قال المولف امتع الله بطول
حياته الكرام ووقاه كل محذور • وبواه في الجنه اعلى القصور • فرغت
منه يد مولفه عبد البر بن محمد بن محمد بن محمد بن الشحنة الحنفي عفى الله تعالى
عنه في صبيحة يوم الاربعا المبارك سابع عشر شعبان المكرم سنة ست وعشرين
وثمانمائه • هكذا بالنسخة التي نسخت منها هذه النسخه وهي منقولة من النسخه
التي بخط المولف اجزل الله تعالى له الاجور • وحشره مع ... على مر الدهور

وكان الفراغ من هذه النسخة المباركة يوم
الاحد المبارك حادي عشر شهر رمضان المعظم
قدره ... من شهور سنة ... بعد الالف
وكتبها العبد الحقير المعترف بالذنب
والتقصير الراجي عفو ربه القدير
الفقير محمد بن الشيخ عبد القادر
المرشدي المالكي عفا الله عنه
وعن والديه وللمسلمين
امين